كتاب الظهار

مشق من الظهر، سمي بذلك لتشبيه الزوجة بظهر الأم، وإنما خص الظهر دون غيره، لأنه موضع الركوب ، إذ المرأة مركوبة إذا غشيت ، فقوله : أنت عليّ كظهر أمي أي ركوبك للنكاح حرام عليّ كركوب أمي للنكاح ، فأقام الظهر مقام المركوب لأنه مركوب، وأقام الركوب مقام النكاح، لأن الناكح راكب . ويقال : كانت المرأة تحرم بالظهار على زوجها ولا تباح لغيره ، فنقل الشارع حكمه إلى تحريمها ووجوب الكفارة بالعود وأبقى محله . وهو الزوجة (وهو محرم) إجماعاً ، حكاه ابن المنذر ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَراً مِنَ القَوْلِ وَزُوراً ﴾ [(١)] ، وقول المنكر والزور من أكبر الكبائر للخبر ، ومعناه أن الزوجة كالأم في التحريم لقوله تعالى : ﴿ما هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ﴾ [(٢)] وقوله : ﴿ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللائِي تُظَاهِرُونَ مِنهنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ﴾ [(٣)]، ولحديث أوس بن الصامت: «حين ظاهر من زوجته خولة بنت مالك بن ثعلبة فجاءت النبي ﷺ تشتكيه فأنزل الله أول سورة المجادلة » [(٤)] رواه أبو داود وصححه ابن حبان والحاكم . وفيه أحاديث أخر تأتي.

(وهو أن يشبه) الزوج (امرأته ، أو) يشبه (عضواً منها) أي من امرأته (بظهر من تحرم عليه على التأبيد) كأمه وأخته من نسب أو رضاع أو حماته ، (أو) يشبه ذلك بظهر من تحرم عليه (إلى أمد) كأخت امرأته وعمتها وخالتها ، (أو) يشبه امرأته أو عضواً منها (بها) أي بمن تحرم عليه على التأبيد أو إلى أمد ، (ولو) كان التشبيه المذكور (بغير العربية) ممن يحسنها كالإيلاء والطلاق ، (ولو اعتقد الحل) أي حل المشبه بها من أم وأخت (كمجوسي) قال لزوجته : أنت عليّ كظهر أختي وهو يعتقد حل أخته فلا أثر لاعتقاده ذلك ويكون مظاهراً ، لأنه اعتقاد لا سند له فنأمره بالكفارة إذا رفع إلينا أو أسلم وقد وطيء ، (أو) يشبه امرأته أو عضوا منها (بعضو منها) أي ممن تحرم عليه على التأبيد أو إلى أمد ، (أو) يشبه امرأته أو عضوا منها (بذكر) كأبيه أو زيد ، (أو) يشبه امرأته أو عضوا منها بـ (عضو منه) أي من الذكر كظهره أو رأسه وأمثلة ما سبق (كـ) قوله لامرأته : (أنت كظهر أمي أو أنت عليّ كظهر أمي أو)

---

(١) ، (٢) سورة المجادلة ، الآية : ٢ . (٣) سورة الأحزاب ، الآية : ٤ .

(٤) الحديث أخرجه ابن حبان في الصحيح ، وأورده الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٢٤) ، كتاب الطلاق ، باب الظهار ، الحديث (١٣٢٤) .

أنت علي كـ (بطن) أمي (أو) أنت عليّ (كبد) أمي ، (أو) أنت عليّ كـ (رأس أمي ، أو) أنت عليّ كبد (أختي ، أو كوجه حماتي ونحوه) قال في المبدع: الإحماء في اللغة أقارب الزوج والأختان أقارب المرأة والأصهار لكل واحد منهما . ونقل ابن فارس أن الإحماء كالأصهار ، فعلى هذا يقال : هذه حماة زيد وحماة هند ، (أو يقول: ظهرك) كظهر أمي أو بطنها ونحوه ، (أو) يقول : (يدك أو رأسك أو جلدك أو فرجك عليّ كظهر أمي أو كبد أختي أو عمتي أو خالتي من نسب أو رضاع) في الكل، (وإن قال) : أنت أو يدك ونحوها عليّ (كشعر أمي أو كسنها أو) كـ (ظفرها) فليس بظهار ، لأنها ليست من الأعضاء الثابتة ، (أو شبه شيئاً من ذلك) أي الظفر والشعر والسن ونحوها (من امرأته بأمه أو بعضو من أعضائها) بأن قال : شعر امرأتي أو سنها أو ظفرها عليّ كأمي أو كظهرها ، (أو قال : كروح أمي أو عرقها أو ريقها أو دمعها أو دمها) فليس بظهار لما سبق ، (أو قال : وجهي من وجهك حرام فليس بظهار) بل لغو ، نص عليه ، لأنه يستعمل كثيراً في غير الظهار ولا يؤدي معناه (وإن قال : أنا مظاهر) فلغو ، (أو) قال : (على الظهار أو على الحرام أو الحرام لي لازم فلغو) إلا مع نية أو قرينة ، (ومع نية أو قرينة) تدل على الظهار (ظهار) لأنه نوى الظهار بما يحتمل لفظه ، فكان ظهاراً ، وتقدم كلام الفروع وتصحيحه لو نوى به الطلاق ، (وكذا أنا عليك حرام) يكون ظهاراً مع نية أو قرينة ، لأن تحريم نفسه عليها يقتضي تحريم كل واحد منهما على الآخر ، (أو) أنا عليك (كظهر رجل) يكون ظهاراً مع نية أو قرينة، لأن تشبيه نفسه بغيره من الرجال يلزم منها تحريمها عليه كما تحرم على ذلك الغير ، فيكون ظهاراً كما لو شبهها بمن تحرم عليه ، فإن لم تكن نية ولا قرينة فلغو .

(ويكره أن يسمى) أي ينادي (الرجل امرأته بمن تحرم عليه كقوله لها : يا أختي ، يا ابنتي ، ونحوه) لما روى : « أنَّ رجلاً قَالَ لامرأتِه : يا أختي ، فقالَ النبي ﷺ : هيَ أختُكَ » فكره ذلك ونهى عنه ، لأنه لفظ يشبه الظهار ، (ولا يثبت به حكم الظهار لأنه) ليس صريحاً في الظهار ، و(ما نواه به) وكذا نداؤها له يا أخاها ونحوه ، (وإن قال) لامرأته : (أنت عندي) كأمي أو مثل أمي ، (أو) قال : أنت (مني) كأمي أو مثل أمي ، (أو) قال : (أنت عليّ كأمي كان مظاهراً) لأنه شبه امرأته بأمه ، أشبه ما لو شبهها بعضو من أعضائها، وسواء نوى به الظهار أو أطلق، لأنه الظاهر من اللفظ. (وإن قال : أردت كأمي في الكرامة قبل حكماً) لأنه ادعى بلفظه ما يحتمله ، فقبل ، (و) إن قال : (أنت كظهر أمي طالق وقع الظهار والطلاق معاً) لأنه أتى بصريحهما ، وسواء كان الطلاق بائناً أو رجعياً ، (وأنت طالق كظهر أمي طلقت) لأنه أتى بصريح

الطلاق ، (ولم يكن ظهاراً) جزم به في الشرح، لأنه أتى بصريح الطلاق أولاً، وجعل قوله كظهر أمي صفة له ، فأشبه ما لو نوى به تأكيده (إلا أن ينويه) أي الظهار ، كان الطلاق رجعياً ، وجعلها في المنتهى كالتي قبلها ، (فإن نواه) أي الظهار ، (وكان الطلاق بائناً فكالظهار من الأجنبية، لأنه أتى به) أي بالظهار (بعد بينونتها بالطلاق ، وإن كان) الطلاق (رجعياً كان ظهاراً صحيحاً) لأن الرجعية زوجة ، (و) قوله لامرأته : (أنت أمي أو كأمي أو مثل أمي أو) قوله : (امرأتي أمي ليس بظهار) لأن هذا اللفظ ظاهر في الكرامة ، فتعين حمله عليه عند الإطلاق ، ولأنه ليس بصريح فيه لكونه غير اللفظ المستعمل فيه ، كما لو قال : أنت كبيرة مثل أمي (إلا أن ينويه) أي الظهار (أو يقرن به) أي بهذا اللفظ (ما يدل على إرادته) أي الظهار ، لأن النية تعني اللفظ في المنوي والقرينة شبيهة بها . (وإن قال : أمي امرأتي أو) أمي (مثل امرأتي لم يكن مظاهراً) لأن اللفظ لا يصلح للظهار ، (و) قوله لامرأته : (أنت عليّ كظهر أبي أو كظهر غيره من الرجال) الأقارب أو الأجانب ، (أو) قال : أنت عليّ (كظهر أجنبية ، أو) كظهر (أخت زوجتي أو عمتها أو خالتها ونحوه ظهار) لأنه شبهها بظهر من تحرم عليه ، أشبه ظهر الأم ، وكذا إن شبهها بالميتة ، قاله في المبدع .

(و) لو قال : (أنت عليّ كظهر البهيمة) فلا ظهار، لأنه ليس محلاً للاستمتاع ، (أو) قال : (أنت حرام إن شاء الله فلا ظهار) وكذا لو قدم الاستثناء ، كقوله : والله لا أفعل كذا إن شاء الله بجامع أنها يمين مكفرة ، (وأنت عليّ حرام ظهار ، ولو نوى طلاقاً) فقط أو مع ظهار ، (أو) نوى (يميناً) لأنه تحريم أوقعه على الزوجة ، فكان ظهاراً كتشبيهها بظهر أمه ، وحكاه إبراهيم الحربي عن عثمان وابن عباس وغيرهما ، (وإن قال ذلك) أي أنت عليّ حرام (لمحرمة عليه بحيض أو نحوه) كنفاس أو إحرام ، (ونوى الظهار فظهار) لأن اللفظ يصلح له ، (وإن نوى أنها محرمة عليه لذلك) أي الحيض ونحوه ، (أو أطلق) فلم ينو شيئاً (فليس بظهار) لأنه صادق في تحريمها عليه للحيض ونحوه .

(وإن قال : الحل عليّ حرام أو ما أحل الله لي) حرام (أو ما انقلب إليه حرام فمظاهر) لتناول ذلك لتحريم الزوجة ، (وإن صرح بتحريم المرأة أو نواها ، كقوله : ما أحل الله عليّ حرام من أهل ومال فهو آكد ، وتجزيه كفارة الظهار لتحريم المرأة والمال) لأنه يمين واحدة ، فلا يوجب كفارتين ، واختار ابن عقيل يلزمه كفارتان للظهار ولتحريم المال ، لأنه لو انفرد أوجب كذلك ، فكذا إذا اجتمعا ، (وأنت عليّ كظهر أمي حرام) ظهار ، (أو أنت عليّ حرام كظهر أمي ظهار) لأنه صريح فيه .

(فصل فيمن يصح ظهاره)[1]

ويصح الظهار من كل زوج يصح طلاقه، فكل زوج صح طلاقه صح ظهاره، لأنه قول يختص النكاح أشبه الطلاق ، (فيصح ظهار الصبي المميز) لأنه يصح طلاقه . (وقال الموفق : الأقوى عندي أنه لا يصح من الصبي) ولو مميز (ظهار ولا إيلاء) لأنه يمين مكفرة ، فلم ينعقد في حقه كاليمين ، ولأن الكفارة وجبت لما فيه من قول المنكر والزور، وذلك مرفوع عن الصبي، لأن القلم مرفوع عنه . (ويصح) الظهار (من الذمي) لأنه تجب عليه الكفارة إذا حنث ، فوجب صحة ظهاره كالمسلم ، و(كجزاء صيد ويكفر بغير صوم) أما بالعتق إن قدر أو الإطعام ، لأن الصوم لا يصح منه ، (ويصح) الظهار (من السكران بناء على) صحة (طلاقه ، و) يصح (من العبد) كالحر ، (ويأتي حكم تكفيره، ويصح) الظهار (ممن يخنق في الأحيان في إفاقته كطلاقه) في إفاقته، لأنه عاقل (ولا يصح ظهار الطفل ، و) لا ظهار (المكره ، و) لا ظهار (الزائل العقل بجنون أو إغماء أو نوم أو غيره) كشرب دواء أو مسكر مكرهاً، لأنه لا حكم لقولهم ، (ويصح) الظهار (من كل زوجة كبيرة كانت أو صغيرة حرة أو أمة ، مسلمة أو ذمية وطؤها ممكن أو غير ممكن) لعموم الآية ، ولأنها زوجة يصح طلاقها فيصح ظهارها ، (فإذا ظاهر) سيد من أمته ، (أو) من (أم ولده ، أو قال لها) أي لأمته أو لأم ولده : (أنت عليّ حرام فعليه كفارة يمين) كتحريم سائر ماله . وقال نافع : حَرَّمَ رَسُولُ الله ﷺ جَارِيَتَهُ فأمرَهُ اللهُ أنْ يُكَفِّرَ يمِينَهُ » .

(وإن قالت لزوجها : « أنت عليّ كظهر أبي » أو قالت : إن تزوجت فلاناً فهو عليّ كظهر أبي فليس بظهار) للآية ، ولأنه قول يوجب تحريم الزوجة يملك الزوج رفعه فاختص به الرجل كالطلاق ، (وعليها كفارته) أي كفارة الظهار ، لأن عائشة بنت طلحة قالت : « إن تزوجت مُصعَبَ بنَ الزبيرِ فهُوَ عليَّ كظهرِ أبي فاستَفْتَتْ أصحاب رسول الله ﷺ فأفتوهَا أنْ تَعْتِقَ رَقَبَةً وتتزوَّجَهُ » رواه سعيد والأثرم والدارقطني . ولأنها زوج أتى بالمنكر من القول والزور كالآخر ، ولأن الظهار يمين مكفرة فاستوى فيها المرأة والرجل . قاله أحمد .

و(لا تجب) الكفارة (عليها حتى يطأها مطاوعة) كالرجل إذا ظاهر منها ، (ويجب عليها تمكينه قبلها) أي قبل إخراج الكفارة ، لأن ذلك حق عليها ولا يسقط بيمينها بالله (وإن قال لأجنبية : أنت عليّ كظهر أمي ، أو) قال لأجنبية : (إن تزوجتك فأنت

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس في جميع النسخ .

عليّ كظهر أمي لم يطأها إن تزوجها حتى يكفر كفارة الظهار) لأنه إذا تزوجها تحقق معنى الظهار فيها ، وحيث كان كذلك امتنع وطؤها قبل التكفير . وعلم منه صحة الظهار من الأجنبية ، ورواه أحمد عن عمر ، لأنها يمين مكفرة فصح عقدها قبل النكاح كاليمين بالله تعالى ، والآية خرجت مخرج الغالب . والفرق بينه وبين الطلاق أن الطلاق حل قيد النكاح ، ولا يمكن حله قبل عقده والظهار تحريم للوطء ، فيجوز تقديمه على العقد كالحيض . وإنما اختص حكم الإيلاء بنسائه لكونه يقصد الإضرار بهن ، والكفارة هنا وجبت لقول المنكر والزور ، فلا يختص ذلك بنسائه ، (وكذا إن قال : كل النساء) عليّ كظهر أمي ، (أو) قال : (كل امرأة أتزوجها عليّ كظهر أمي ، فإن تزوج نساء وأراد العود) أي الوطء (فعليه كفارة واحدة ، وسواء تزوجهن في عقد أو عقود) لأنها يمين واحدة فلا توجب أكثر من كفارة ، (فإن قال لأجنبية : أنت عليّ كظهر أمي ، وقال : أردت أنها مثلها في التحريم دين) لأنه أدرى بما أراده ، (ولم يقبل) منه (في الحكم) لأنه صريح في الظهار ، (وإن قال لها) أي لأجنبية : (أنت عليّ حرام ، وأراد في كل حال فمظاهر) فلا يطؤها إذا تزوجها حتى يكفر ، لأن لفظة الحرام صريح في الظهار من الزوجة ، فكذا الأجنبية .

(وإن أراد) أنها حرام (في تلك الحال) أي حال كونها أجنبية (أو أطلق) فلم ينو شيئاً فلا ظهار ، لأنه صادق ، (ولو ظاهر من إحدى زوجتيه ، ثم قال للأخرى : أشركتك معها أو أنت مثلها فصريح في حق الثانية أيضاً) كالطلاق ، وتقدم ، (ويصح الظهار معجلاً) أي منجزاً كما سبق ، (و) يصح (معلقاً بشرط نحو إن دخلت الدار صار مظاهراً) لوجود شرطه . (و) يصح (مطلقاً ومؤقتاً نحو أنت عليّ كظهر أمي شهراً أو شهر رمضان ، فإذا مضى الوقت زال الظهار وحلت بلا كفارة ولا يكون عائداً إلا بالوطء في المدة) لأن التحريم صادف ذلك الزمن دون غيره ، فوجب أن ينقضي بانقضائه ، (وأنت عليّ كظهر أمي إن شاء الله) لا ينعقد ظهاره نص عليه ، لأنها يمين مكفرة فصح فيها الاستثناء كاليمين بالله ، (أو) قال : (ما أحل الله عليّ حرام إن شاء الله) لا ينعقد ظهاره ، (أو) قال : (أنت عليّ حرام إن شاء) لا ينعقد ظهاره لما تقدم، (أو) قال : أنت عليّ حرام ونحوه (إن شاء الله وشاء زيد فشاء زيد) لا ينعقد ظهاره، لأنه علقه على شيئين ، فلا يحصل بأحدهما ، (وأنت إن شاء الله حرام ونحوه) كانت إن شاء الله عليّ كظهر أمي (لا ينعقد ظهاره) لما مر ، (و) إن قال : (أنت عليّ حرام والله لأوكلنك إن شاء الله عاد الاستثناء إليهما) أي للظهار واليمين بالله فلا

كفارة عليه فيهما ، لأن العطف يصير الجملتين كالواحدة (إلا أن يريد) عوده إلى (أحدهما) فيختص بها ، لأن النية مخصصة .

★ ★ ★

فصل في حكم الظهار

(ويحرم على مظاهر ومظاهر منها الوطء) قبل التكفير للآية ، ولما روى عكرمة عن ابن عباس : « أنَّ رجلاً أتى النبيَّ ﷺ فقالَ : إني ظاهَرْتُ مِن امرأتي فَوَقَعْتُ عَلَيْهَا قَبْلَ أنْ أكفِّرَ ، فقالَ : ما حملكَ عليَّ ذلكَ يرْحَمُكَ اللهَ ، فقالَ : رأيتُ خُلْخَالها في ضوءِ القَمَرِ ؟ فقالَ : لا تَقْرَبها حتى تَفْعَلَ مَا أمَرَكَ اللهُ بِهِ » رواه أبو داود والترمذي وحسنه ، والنسائي ، وقال : المرسل أولى بالصواب .

(و) يحرم أيضاً (الاستمتاع منها بما دون الفرج قبل التكفير) لأن ما حرم الوطء من القول حرم دواعيه كالطلاق والإحرام ، (ومن مات منهما) أي المظاهر والمظاهر منها (ورثه الآخر) وإن لم يكفر كالمولي منها (وتجب الكفارة) أي تثبت في ذمته (بالعود وهو الوطء في الفرج) لقوله تعالى : ﴿ والَّذينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لما قالوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ [1] فأوجب الكفارة عقب العود ، وذلك يقتضي تعلقها به ، (و) لا تجب قبل (ذلك) إلا (أنها شرط لحل الوطء ، فيؤمر بها من أراده ليستحله بها) كما يؤمر بعقد النكاح من أراد حلها ، ولأن العود في القول هو فعل ضد ما قال ، كما أن العود في الهبة استرجاع ما وهب ، (وتقديم الكفارة قبل الوجوب تعجيل لها قبل وجوبها لوجود سببها) وهو الظهار (كتعجيل الزكاة قبل الحلول بعد كمال النصاب) وكتقديم كفارة اليمين بعد الحلف وقبل الحنث ، (ولو مات أحدهما أو طلقها) المظاهر (قبل الوطء فلا كفارة) عليه ، ولو كان عزم على الوطء ، لأنه لم يعد إلى ما قال خلافاً لأبي الخطاب ، لأن العود عنده العزم على الوطء وفاقاً لمالك وأنكره أحمد ، (فإن عاد) المظاهر بعد أن طلق المظاهر منها (فتزوجها لم يطأها حتى يكفر) سواء كان الطلاق ثلاثاً أو لا ، وسواء رجعت إليه بعد زوج آخر أو لا للآية كالتي لم يطلقها ، ولأن

---

(١) الحديث بمعناه عند الدارمي في السنن ، كتاب الطلاق ، باب في الظهار ، وأخرجه أبو داود في كتاب الطلاق ، باب في الظهار ، وأخرجه الترمذي في السنن ، كتاب تفسير القرآن ، باب ومن سورة المجادلة ، وأخرجه ابن الجارود في المنتقى (ص٢٤٨ -٢٤٩) ، باب في الظهار ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ٢٠٣/٢ ، كتاب الطلاق ، باب مسألة الظهار ، وقال : « على شرط مسلم » ، وافقه الذهبي .

(٢) سورة المجادلة ، الآية : ٣ .

الظهار يمين مكفرة فلم يبطل حكمها بالطلاق كالإيلاء ، (وإن وطيء) المظاهر التي ظاهر منها (قبل التكفير أتم مكلف) منهما أو من أحدهما ، لأنه عصي ربه بمخالفته أمره، (واستقرت عليه) أي المظاهر (الكفارة ولو مجنوناً) نص عليه ، فلا تسقط بعد ذلك كالصلاة إذا غفل عنها في وقتها . (وتحريمها) أي المظاهر منها (باق عليه حتى يكفر) لظهاره لقوله ﷺ في الحديث السابق : « لا تَقْرَبها حتى تفعلَ ما أمَرَكَ اللهُ به » (وتجزيه كفارة واحدة) لحدث سلمة بن صخر ، ولأنه وجد الظهار والعود ، فيدخل في عموم الآية .

(وإن ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها) انفسخ النكاح وحكم الظهار باق ، و (لم تحل له حتى يكفر) للآية ، ولأن الظهار لا يسقط بالطلاق المزيل للملك والحل فبملك اليمين أولى ، (فإن عتقها عن كفارته) أي كفارة ظهاره منها (صح) العتق وأجزأته ، حيث كانت سليمة لعموم الآية ، (فإن تزوجها بعد ذلك حلت له بلا كفارة) لأن الكفارة قد تقدمت ، (فإن عتقها في غير الكفارة) عن ظهاره منها بأن أعتقها تبرعاً أو عن نذر أو كفارة قتل أو ظهار من امرأة له أخرى ، (ثم تزوجها لم تحل له حتى يكفر) لظهاره منها لبقائه كما سبق ، (وإن تكرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة في مجلس كان أو مجالس نوى التأكيد والإفهام) أو الاستئناف (أو لم ينو) بأن أطلق، لأن ما بعد الأول قول لم يؤثر تحريم الزوجة فلم يجب به كفارة ظهار كاليمين بالله تعالى . (وإن ظاهر ثم كفر ثم ظاهر فكفارة ثانية) للظهار الثاني . قال في المبدع : بغير خلاف ، لأنه أثبت في المحل تحريماً أشبه الأول . (وإن ظاهر من نسائه بكلمة واحدة ، بأن قال : أنتن عليّ كظهر أمي ، فـ) عليه (كفارة واحدة) بغير خلاف في المذهب ، قاله في الشرح ، ورواه الأثرم عن عمر وعليّ ، ولأنها يمين واحدة فلم يجب بها أكثر من كفارة كاليمين بالله ، (وإن كان) الظهار من نسائه (بكلمات بأن قال لكل واحدة) منهن : (أنت عليّ كظهر أمي فلكل واحدة كفارة) لأنها أيمان في محال مختلفة أشبه ما لو وجدت في عقود متفرقة بخلاف الحد ، فإنه عقوبة يدرأ بالشبهة .



فصل في كفارة الظهار وغيرها

مما هو في معناها ، وذلك ككفارة الوطء في نهار رمضان وكفارة القتل (فكفارة الظهار على الترتيب ، فيجب تحرير رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع

فإطعام ستين مسكيناً) لقوله تعالى : ﴿ والَّذِينَ يُظاهِرُونَ مِنْ نِسائِهِمْ ﴾ [1] الآيتين ، ولحديث خولة امرأة أوس بن الصامت حين ظاهر منها ، فقال لها النبي ﷺ : « يَعتِقُ رَقَبَةً ، قالَتْ - يعني امرأته - : لا يجدُ ، قالَ : فَيَصُومُ شهرَينِ مُتَتَابِعَينِ ، قالت : شيخٌ كبيرٌ ما بِهِ من صيامٍ ؟ قال : فَيُطْعِمُ ستين مِسكِيناً » [2] وهذا في الحر ، ويأتي حكم العبد (وكفارة الوطء في نهار رمضان مثلها) فيما ذكر ، وسبق ذلك ، (وكفارة القتل مثلهما لكن لا إطعام فيها) لأنه لم يذكر في كتاب الله ، ولو كان واجباً لذكره كالعتق والصيام (والاعتبار في الكفارات بحالة الوجوب) لأنها تجب على وجه الظهرة ، فكان الاعتبار بحالة الوجوب (كالحد) نص عليه ، (وإمكان الأداء مبني على زكاة) وتقدم أنه ليس شرطاً لوجوبها بل للزوم أدائها ، (فإن وجبت) الكفارة (وهو موسر) بها (ثم أعسر لم يجزئه إلا العتق) لأنه هو الذي وجب عليه ، فلا يخرج من العهدة إلا به (وإن وجبت وهو معسر ثم أيسر) لم يلزمه العتق ، (أو) وجبت (وهو عبد ثم عتق لم يلزمه العتق) لأنه غير ما وجب عليه . لا يقال : الصوم بدل عن العتق ، فإذا وجد من يعتقه وجب الانتقال إليه كالمتيمم ، يجد الماء قبل الصلاة أو فيها للفرق بينهما ، فإن الماء إذا وجد بعد التيمم بطل بخلاف الصوم ، فإن العتق لو وجد بعد فعله لم يبطل (وله) أي للمعسر إذا أيسر والعبد إذا عتق (الانتقال إليه) أي إلى العتق (إن شاء) لأن العتق هو الأصل ، فوجب أن يجزيه كسائر الأصول (ووقت الوجوب) في كفارة الظهار (من وقت العود) وهو الوطء (لا) من (وقت المظاهرة) لأن الكفارة لا تجب حتى يعود (وقته) أي الوجوب (في اليمين) بالله (من) وقت (الحنث لا) من (وقت اليمين) لأنها لا تجب حتى يحنث ، (و) وقت الوجوب (في القتل زمن الزهوق لا زمن الجرح) لأنها لا تجب إلا بالزهوق .

(فإن شرع) من وجبت عليه كفارة الظهار أو نحوها (في الصوم ثم قدر على العتق لم يلزمه الانتقال إليه) لأنه لم يقدر على العتق قبل لبسه بالصيام ، أشبه ما لو استمر العجز إلى ما بعد الفراغ ، ولأنه وجد المبدل بعد الشروع في البدل ، فلم يلزمه الانتقال إليه كالمتمتع يجد الهدى بعد الشروع في صيام الأيام الثلاثة ويفارق ما إذا وجد الماء في الصلاة فإن قضاءها يسير .

« تنبيه » : قوله : فإن شرع إلى آخره مبني على رواية أن الاعتبار بأغلظ الأحوال كما يعلم من المقنع وغيره ، فالأولى حذفه ، لأنه لم يذكر الرواية التي هو مفرع عليها ، أما

---

(١) سورة المجادلة ، الآية : ٣ ، ٤ .   (٢) راجع : ١/٣٧٤ .

على الأولى ، فمتى وجبت وهو معسر لم يلزمه العتق شرع في الصوم أو لا كما يعلم مما سبق ، (وله أن ينتقل إليه) أي إلى العتق بعد الشروع في الصوم ، (أو) له (أن ينتقل (إلى الإطعام والكسوة في كفارة اليمين) لأن ذلك هو الأصل فوجب إجزاؤه كسائر الأصول ، (وإن كفر الذمي) عن ظهاره (بالعتق لم يجزئه إلا رقبة مؤمنة) كالمسلم ، (فإن كانت في ملكه أو ورثها) فأعتقها (أجزأت عتقه) وحل له الوطء ، (وإلا فلا سبيل له إلى شراء رقبة مؤمنة) لأنه لا يصح منه شراؤها لقوله تعالى : ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ﴾ (١) ، (ويتعين تكفيره بالإطعام) لعجزه عن العتق والصيام (إلا أن يقول) الذمي (لمسلم : أعتق عبدك) المسلم (عني وعلى ثمنه فيصح) عتقه عنه ويجزيه ، (وإن أسلم قبل التكفير بالإطعام فكالعبد يعتق قبل التكفير بالصيام) لأن الاعتبار بوقت الوجوب فيجزيه الإطعام ، وله أن يكفر بالعتق والصيام .

(وإن ظاهر وهو مسلم ثم ارتد وصام في ردته عن كفارته لم يصح) صومه عنها كسائر صومه ، (وإن كفر) المرتد (بعتق أو إطعام لم يجزئه نصاً) لأنه محجور عليه لحق المسلمين . وقال القاضي : المذهب أنه موقوف .



فصــل

فمن ملك رقبة لزمه العتق ، (أو أمكنه تحصيلها) أي الرقبة (بما) أي بشيء من نقد أو غيره (هو فاضل عن كفايته وكفاية من يمونه على الدوام ، و) عن (غيرها أي غير كفايته وكفاية من يمونه (من حوائجه الأصلية) لأنها قريبة من كفايته ومساوية لها ، بدليل تقديمها على غرماء المفلس ، (ورأس ماله كذلك) أي رأس المال الذي يحتاجه لكفايته وكفاية عياله وحوائجه الأصلية والكاف للتعليل كما قيل في قوله تعالى : ﴿ كَمَا هَدَاكُمْ ﴾ (٢) .

(و) عن (وفاء دينه ولو لم يكن مطالباً به) أي بالدين ، لأن ما استغرقته حاجة الإنسان كالمعدوم في جواز الانتقال إلى البدل ، كمن وجد ما يحتاجه للعطش يجوز له الانتقال إلى التيمم (بثمن مثلها) لأن ما حصل بأكثر من ثمن المثل يجوز له الانتقال كالمتيمم (لزمه العتق) إجماعاً . قاله في المبدع ، (وليس له الانتقال إلى الصوم إذا كان حراً مسلماً) لقدرته على الرقبة ، (ولو كان له عبد اشتبه بعبد غيره أمكنه العتق) وكذا لو اشتبهت أمته بأمة غيره (بأن يعتق الرقبة التي في ملكه ثم يقرع بين الرقاب

(١) سورة النساء ، الآية : ١٤١ .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ١٩٢ .

فيعتق) أي يظهر عتق (من وقعت عليه القرعة) هذا قياس المذهب ، قاله القاضي وغيره (ومن له خادم يحتاج إلى خدمته إما لكبر أو مرض أو زمانة أو عظم خلق ونحوه مما يعجز عن خدمة نفسه) كهزال مفرط ، (أو يكون) من له خادم (ممن لا يخدم نفسه عادة ولا يجد رقبة فاضلة عن خدمته) لم يلزمه العتق ، (أو له دار يسكنها) لم يلزمه العتق بثمنها ، (أو) له (دابة يحتاج إلى ركوبها ، أو) إلى (الحمل عليها ، أو) له (كتب علم يحتاجها ، أو) له (ثياب يتجمل بها) لم يلزمه العتق بثمنها (إذا كان صالحاً لمثله) لأنه في حكم العدم كمن معه ماء يحتاج إليه لعطش أو نحوه ، (أو لم يجد رقبة إلا بزيادة عن ثمن مثلها تجحف به لم يلزمه العتق) لأن عليه ضرراً في ذلك . (وإن كانت) الزيادة (تجحف به لزمه) العتق كما لو وجدها بثمن مثلها ، (وإن وجد ثمنها وهو محتاج إليه لم يلزمه شراؤها) لما فيه من الضرر عليه .

(وإن كان له مال يحتاجه لأكل الطيب ولبس الناعم وهو من أهله لزمه شراؤها) أي الرقبة لعدم عظم المشقة ، (وإن كان له خادم يخدم امرأته ، وهو) أي الزوج (ممن عليه إخدامها) لكون مثلها لا يخدم نفسه لم يلزمه العتق كما لو احتاجه لخدمة نفسه ، (أو كان له رقيق يتقوت بخراجهم أو) له (عقار يحتاج إلى غلته أو عرض للتجارة ، ولا يستغنى عن ربحه في مؤونته) ومؤونة عياله وحوائجه الأصلية (لم يلزمه العتق) لأنه غير فاضل عن حاجته ، (وإن استغنى عن شيء من ذلك مما يمكنه أن يشتري به رقبة لزمه) العتق لقدرته عليه بلا ضرر ، (فلو كان له خادم يمكن بيعه ويشتري به) أي بثمنه (رقبتين يستغنى بخدمة إحداهما ويعتق الأخرى لزمه ذلك ، وكذا لو كان له ثياب فاخرة تزيد على ملابس مثله يمكنه بيعها وشراء ما يكفيه في لباسه ، و) شراء (رقبة يعتقها) في كفارته ، (أو له دار) فوق ما يحتاجها (يمكنه بيعها وشراء ما يكفيه لسكنى مثله ورقبة) يعتقها بالباقي لزمه ، لأنه أمكنه العتق بلا ضرر ، (أو) له (صنعة يفضل منها عن كفايته ما يمكنه به من شراء رقبة ، ويراعى في ذلك الكفاية التي يحرم معها أخذ الزكاة لزمه) العتق، لأنها بثمن مثلها ، ولا يعد شراؤها بذلك ضرراً ، وإنما الضرر في إعتاقها ، وذلك لا يمنع الوجوب كما لو كان مالكاً لها ، (ويستثنى من ذلك لو كان له سرية لم يلزمه إعتاقها ، وإن أمكنه بيعها ، أو) أمكنه (شراء رقبة أخرى و) شراء (رقبة يعتقها لم يلزمه ذلك) لأن الغرض قد يعلق بعينها بخلاف الخادم ، (وإن وجد رقبة) تباع (بثمن مثلها إلا أنها رفيعة يمكن أن يشتري بثمنها رقاباً من غير جنسها لزمه شراؤها) مع عدم غيرها وكون ثمنها فاضلاً عن حاجته كما تقدم ، ولقدرته على العتق بلا ضرر ، (وإن وهبت له رقبة) يعتقها (لم يلزمه قبولها) كما لو وهب له

ثمنها لما فيه من المنة عليه ، بخلاف ماء التيمم لعدم تموله عادة ، (وإن كان ماله غائباً وأمكنه شراؤها) أي شراء رقبة يعتقها (بـ) ثمن (نسيئة) لزمه ذلك ، (أو كان ماله ديناً مرجو الوفاء) وأمكنه شراء الرقبة نسيئة (لزمه ذلك) لأنه قادر عليها بما لا مضرة فيه ، (فإن لم تبع بالنسيئة جاز الصوم ولو في غير كفارة الظهار) للحاجة وكالعادم . وفي الشرح إذا كان يرجو الحضور قريباً لم يجز الانتقال إلى الصوم ، لأن ذلك بمنزلة الانتظار لشراء الرقبة ، وإن كان بعيداً جاز الانتقال في غير كفارة الظهار ، لأنه لا ضرر في الانتظار . وهل يجوز في كفارة الظهار ؟ على وجهين :

أحدهما : لا يجوز ، لوجود الأصل في ماله .

والثاني : يجوز ، لأنه يحرم عليه المسيس ، فجاز له الانتقال للحاجة .

★ ★ ★

(فصل فيما يجزيء في الكفارات)[1]

ولا يجزيء في جميع الكفارات وفي نذر العتق المطلق إلا عتق (رقبة مؤمنة) حكاه ابن المنذر إجماعاً في كفارة القتل لقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾[2] وما عدا كفارة القتل ، فبالقياس عليها لقوله ﷺ : « أعْتِقْهَا فَإنها مُؤْمِنَةٌ » رواه مسلم من حديث معاوية . (سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضرراً بيناً) لأن المقصود تمليك الرقبة منافعها وتمكينها من التصرف لنفسها ، ولا يحصل هذا مع ما ضر بالعمل ضرراً بيناً (كالعمي) لأنه لا يمكن العمل في أكثر الصنائع ، (و) كـ (قطع اليدين أو إحداهما ، أو) قطع (الرجلين أو إحداهما أو أشل شيء من ذلك) أي من اليدين أو إحداهما أو الرجلين أو إحداهما ، لأن اليد آلة البطش والرجل آلة المشي ، فلا يتهيأ له كثير من العمل مع تلف إحداهما أو شللها (أو قطع إبهام اليد أو قطع أنملة منه) أي من إبهام اليد ، (أو) قطع (أنملتين من غيره) أي من غير الإبهام كالسبابة والوسطى) كقطع الكل) أي كل ذلك الإصبع الذي قطع أنملتاه ، (أو قطع سبابتها أو الوسطى) من يد (أو قطع الخنصر والبنصر من يد واحدة) لأن نفع اليد يزول بذلك (وقطع أنملة واحدة من غير الإبهام ، ولو) كان قطع الأنملة (من الأصابع الأربع لا يمنع الإجزاء) لأن نفع اليد باق لم يزل بذلك (ويجزيء من قطعت خنصره) فقط ، (أو) بنصره فقط ، (أو) قطعت (إحداهما من يد ، و) قطعت (الأخرى من اليد الأخرى) بأن قطعت الخنصر من اليمنى والبنصر من اليسرى أو بالعكس ، لأن نفع الكفين باق ، (و)

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس في جميع النسخ . (٢) سورة النساء ، الآية : ٩٢ .

يجزيء (من قطعت أصابع قدمه كلها) هذا ما اختاره المصنف تبعاً لجماعة . وفي التنقيح وتبعه في المنتهى حكم الرجل في ذلك كاليد . وقد ذكرت كلامه في حاشيته على التنقيح في حاشية المنتهى ، (و) يجزيء (الأعرج يسيراً) ويجزيء أيضاً (من يخنق في الأحيان ، و) تجزيء (الرتقاء والكبيرة التي تقدر على العمل والأمة المزوجة والحبلى وله استثناء حملها والمدبر وولد الزنا والصغير حيث كان محكوماً بإسلامه) تبعاً لأحد أبويه أو لسابيه أو للدار ، (و) يجزيء (الأعرج والمؤجر والمرهون ولو كان الراهن معسراً) وينفذ عتقه ويتبعه المرتهن بدينه إن حل أو قيمة العبد تجعل رهناً مكانه إذا أيسر وتقدم في الرهن . (و) يجزيء (الخصي ولو مجبوباً والأقرع والأبخر والأبرص وأصم غير أخرس) لأن هذه العيوب كلها لا تضر بالعمل ضرراً بيناً ، (و) يجزيء (الجاني) لأن جنايته لا تمنع صحة عتقه ، ولا تضر بعمله ، (ولو قتل في الجناية) لأن الإجزاء حصل بمجرد العتق ، ولا يرتفع عتقه بذلك ، (و) يجزيء (الأحمق ، وهو الذي يعمل القبيح والخطأ على بصيرة ، لقلة مبالاته بما يعقبه من المضار ، ويجزيء مقطوع الأنف ، و) مقطوع (الأذنين ، ومن ذهب شمه) لأن ذلك لا يضر بالعمل ، (ولا يجزيء مرض ميئوس من برئه كمرض السل) بكسر السين وتقدم ، لأنه يندر برؤه ولا يتمكن من العمل مع بقائه ، (ولا يجزيء) أيضاً (النحيف العاجز عن العمل) لأنه كالمريض الميئوس من برئه ، (وإن كان) النحيف (يتمكن من العمل أجزأ كمريض يرجى برؤه كمن به حمى ونحوه) كصداع ، لأن ذلك لا يمنعه من العمل (ولا يجزيء جنين وإن ولد حياً) لأنه لم تثبت له أحكام الدنيا بعد ، (ولا) يجزيء (زمن ولا مقعد) لعجزهما عن العمل ، (ولا) يجزيء (غائب لا يعلم خبره) لأنه مشكوك في حياته ، والأصل بقاء شغل الذمة ولا يبرأ بالشك . لا يقال : الأصل الحياة ، لأنه قد علم أن الموت لا بد منه ، وقد وجدت دلالة عليه وهو انقطاع خبره ، (فإن أعتقه) أي الغائب (ثم تبين أنه حي أجزأ) لأنه عتق صحيح ، (و) يجزيء (مجنون مطبق) لأنه معدوم النفع ضرورة استغراق زمنه في الجنون ، وفي معناه الهرم ، قاله في الرعاية.

(ولا) يجزيء (أخرس لا تفهم إشارته) لأن منفعته زائلة ، أشبه زوال العقل ، (فإن فهمت إشارته (وفهم) أي الأخرس (إشارة غيره أجزأ) عتقه ، لأن الإشارة تقوم مقام الكلام ، (ولا أخرس أصم ولو فهمت إشارته) لأنه ناقص بفقد حاستين تنقص بفقدهما قيمته نقصاً كثيراً ، (ولا من علق عتقه بصفة عند وجودها) كما لو قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر ثم دخلها ، ونوى السيد حال دخوله أنه عن كفارته لم يجزئه، لأن عتقه مستحق بسبب آخر وهو الشرط ، (فإن علق عتقه للكفارة) بأن قال : إن

اشتريتك فأنت حر للكفارة ، ثم اشتراه لها أجزأ ، لأن عتقه للكفارة ، (أو) علق عتق عبد بصفة كقدوم زيد ودخوله الدار ، ثم (أعتقه قبل وجود الصفة أجزأ) لأنه أعتق عبده الذي يملكه عن الكفارة ، (ولا) يجزيء (من يعتق عليه بالقرابة) لقوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ [1] والتحرير فعل العتق ولم يحصل هنا بتحرير منه ولا إعتاق ، فلم يكن ممتثلاً للأمر ، ويفارق المشتري البائع من وجهين :

أحدهما : أن البائع يعتقه والمشتري لا يعتقه ، وإنما يعتق بإعتاق الشارع من غير اختياره .

الثاني : أن البائع لا يستحق عليه إعتاقه بخلاف المشتري ، (ولا من اشتراه بشرط العتق) لأنه إذا فعل ذلك فالظاهر أن البائع نقصه من الثمن لأجل هذا الشرط فكأنه أخذ عن العتق عوضاً ، (ولو قال له) أي للمظاهر ونحوه : ممن عليه كفارة (رجل) أو امرأة (أعتق عبدك عن كفارتك ولك عشرة دنانير ففعل) أي أعتقه لذلك (لم تجزئه عن الكفارة) لاعتياضه عن العتق ، (وولاؤه له) لعموم الحديث : « الوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » (فإن رد) المعتق (العشرة بعد العتق على باذلها ليكون العتق عن الكفارة لم يجز) أي العتق (عنها) لأن العتق ابتداء وقع غير مجزيء فلم ينقلب مجزئاً برد العوض . (وإن قصد) المعتق ابتداء (العتق عن الكفارة وحدها وعزم على رد العشرة أو رد العشرة قبل العتق وأعتقه عن كفارته أجزأه) عتقه عن كفارته لتمحضه لها .

(وإن اشترى عبداً ينوي إعتاقه عن كفارته فوجد به عيباً لا يمنع الإجزاء في الكفارة) كالعور ، (فأخذ أرشه ثم أعتقه عن كفارته أجزأه له) عتقه عنها لعدم المانع ، (وكان الأرش له) كما لو لم يعتقه ، (فإن أعتقه قبل العلم بالعيب ثم ظهر على العيب فأخذ أرشه ، فهو) أي الأرش (له أيضاً) كما لو أخذه قبل إعتاقه وعنه أنه يصرف الأرش في الرقاب ، (ولا تجزيء أم ولد) لأن عتقها مستحق بسبب آخر كرحمه المحرم ، (ولا) يجزيء أيضاً (ولدها الذي ولدته بعد كونها أم ولد) لأنه تابع لها وحكمه حكمها ، (ولا) يجزيء (مكاتب أدى من كتابته شيئاً) لأنه إذا أدى شيئاً فقد حصل العوض عن بعضه لم يجز كما لو أعتق بعض رقبة ، (ولا مغصوب) لعدم تمكنه من منافعه ، (ولا من أوصى) ربه قبل موته (بخدمته أبداً) وقبل الموصى له ذلك لنقصه ، (ولو أعتق عن كفارته عبد لا يجزيء) عتقه (في الكفارة) كأقطع (نفذ عتقه) لأنه عتق من مالك جائز التصرف ، (ولا يجزيء عنها) أي الكفارة لما تقدم . (ومن أعتق غيره عنه عبداً

---

(1) سورة المجادلة ، الآية : ٣ .

بغير أمره) في كفارة أو غيرها (لم يعتق عن المعتق عنه إذا كان حياً) لأنه لم يحصل منه عتق ولا أمره به مع أهليته ، (وولاؤه) أي المعتق (لمعتقه) لحديث : « الولاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » ، (ولا يجزيء عن كفارته) أي كفارة المعتق عنه ، (وإن نوى) المعتق (ذلك) لأن العتق لم يصدر ممن وجبت عليه الكفارة حقيقة ، ولا حكماً ، (وكذا من كفر عنه غيره بالإطعام) بغير إذنه فإنه لا يجزئه لعدم النية ممن وجبت عليه الكفارة .

(فأما الصيام فلا يصح أن ينوب عنه) أحد ، (ولو بإذنه) لأنه عبادة بدنية محضة ، فلا تدخله النيابة كالصلاة ، (وإن أعتقه عنه بأمره) بأن قال له : أعتق عبدك عني ، (ولو لم يجعل) الآمر (له عوضاً) ممن أعتق عنه فأعتقه عنه (صح العتق عن المعتق عنه ، وله ولاؤه وأجزأ عن كفارته) ويقدر أنه من ملك المأمور لا الآمر حال العتق ، أو كان العتق من الآمر، لأن المأمور كالوكيل عنه ، (فإن كان المعتق عنه ميتاً ، وكان) الميت (قد أوصى بالعتق صح) العتق ، لأن الموصى إليه كالنائب عن الموصي ، (وإن لم يوص) قبل موته بالعتق ، (فأعتق عنه أجنبي لم يصح) أي لم يجز عنه ، لأنه لا ولاية له عليه ، وقد تقدم أنه يجزيء في الولاء ، (وإن أعتق عنه) أي الميت (وارثه ، ولم يكن عليه) أي الميت (واجب) عتق (لم يصح) عتقه (عنه) لأنه إذن كالأجنبي (ووقع) العتق (عن المعتق) الأجنبي أو الوارث ، وتقدم في الولاية أنه يصح ويقع عن الميت ، (وإن كان عليه عتق واجب صح) من الوارث عتقه عنه ، لأنه وليه ، (فإن كان عليه) أي الميت (كفارة يمين فأطعم عنه) الوارث (أو كسا) عشرة مساكين (جاز) لأنه قائم مقام الميت ونائب عنه ، (وإن أعتق عنه) أي عن الميت في كفارة اليمين ، (ففيه وجهان) تقدم في الولاء أنه يصح ، (ولو قال : من عليه الكفارة) أي كفارة اليمين لغيره (أطعم) عن كفارتي (أو أكس عن كفارتي ، صح ذلك كالأمر بالعتق ، سواء (ضمن له عوضاً أو لا) أي أم لم يضمن له عوضاً ، لأنه أذنه في الإخراج عنه ، (ولو ملك نصف عبد فأعتقه عن كفارته وهو معسر ثم اشترى باقيه فأعتقه) أي أعتق العبد المشترك (كله عن كفارته وهو معسر) بقيمة نصيب شريكه (سرى) العتق (إلى نصيب شريكه ، وعتق ولم يجزئه) نصيب شريكه (عن كفارته) لأنه لم يحصل بالمباشرة ، بل بالسراية ، كما لو أعتق نصف عبد ، (وأجزأه عتق نصيبه) أي يحتسب له به من الكفارة ، لأنه باشر عتقه . (فإن أعتق نصفاً آخر أجزأه كمن أعتق نصفي عبدين أو) أعتق (نصفي أمتين ، أو) أعتق (نصف أمة ونصف عبد) لأن الأشقاص كالأشخاص فيما لا يمنع العيب اليسير دليله الزكاة إذا كان يملك نصف ثمانين مشاعاً ، وجبت الزكاة ، كما لو ملك أربعين منفردة وكالهدايا والضحايا إذا اشتركوا فيها .

(ولا فرق بين كون الباقي منها حراً أو رقيقاً ، فإن كان العبد كله له) أي لمن عليه الكفارة ، (فأعتق جزءاً منه معيناً أو مشاعاً عتق جميعه) بالسراية ، (فإن نوى به الكفارة أجزأ عنه) لأنه أعتق رقيقة كاملة الرق له ، ناوياً بها الكفارة فأجزأته ، وظاهر المنتهى لا يجزئه . (وإن نوى إعتاق الجزء الذي باشره بالإعتاق عن الكفارة دون بقيته لم يحتسب له إلا بما نوى) لقوله ﷺ : « وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِيءٍ مَا نَوَى »(١) .

★ ★ ★

(فصل في حكم فاقد الرقبة)(٢)

فمن لم يجد رقبة ليشتريها أو وجدها ولم يجد ثمنها فاضلاً عما تقدم من حوائجه ، أو وجدها ، لكن لا تباع إلا بزيادة كثيرة تجحف بماله ، أو وجدها ، لكن احتاجها لخدمة ونحوها ، (فعليه صيام شهرين متتابعين) إذا قدر عليه إجماعاً ، لقوله تعالى : ﴿فَمَنْ لم يجِدْ فَصِيامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابعينِ مِنْ قَبْلِ انْ يَتَمَاسَّا ﴾(٣) وأجمعوا على وجوب التتابع ، ومعناه الموالاة بين صوم أيامهما (حراً كان) المكفر (أو عبداً) بغير خلاف نعلمه . قاله في المبدع ، (فلا يجوز أن يفطر فيهما) أي في الشهرين (ولا أن يصوم فيهما عن غير الكفارة) لئلا يفوت التتابع ، (ولا يجب نية التتابع ويكفي فعله) أي التتابع ، لأنه شرط ، وشرائط العبادات لا تحتاج إلى نية ، وإنما تجب النية لأفعالها (وكالمتابعة بين الركعات) في الصلاة فإنها فرض ولا تعتبر نيتها ، (وإن تخلل صومهما صوم) شهر (رمضان) بأن يبتديء الصوم من أول شعبان فيتخلله رمضان لم ينقطع التتابع ، (أو) تخلله (فطر واجب كفطر العيدين وأيام التشريق) بأن يبتديء مثلاً من ذي الحجة ، فيتخلل يوم النحر وأيام التشريق لم ينقطع التتابع ، لأنه زمن منعه الشرع عن صومه في الكفارة كالليل ، (أو) تخلله فطر (كحيض أو نفاس) أجمعوا عليه في الحيض وقيس النفاس ، (أو) تخلله فطر لـ (جنون أو إغماء أو مرض ولو غير مخوف) لم ينقطع التتابع ، لأنه أفطر بسبب لا صنع له فيه ، كالحيض ، (أو) تخلله فطر (لسفر مبيحان) أي المرض والسفر (الفطر) لم ينقطع التتابع ، كالمرض المخوف ، (أو) تخلله (فطر الحامل والمرضع لخوفهما على أنفسهما ، أو) خوفهما على (ولديهما) لم ينقطع التتابع ، لأنه فطر أبيح لعذر عن غير جهتها ، أشبه المرض .

(أو) تخلله فطر (لإكراه أو نسيان أو لخطأ) لحديث : « عُفِيَ لأمّتِي عَنِ الخطَأ

---

(١) سبق تخريجه في عدة مواضع ، وهو من المتفق عليه .

(٢) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس في جميع النسخ . (٢) سورة المجادلة ، الآية : ٣ .

وَالنِّسْيَانِ ، ومَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . (ولا) إن أفطر (لجهل) فلا يعذر به ومثال الفطر خطأ (كمن أكل يظن أن الفجر لم يطلع ، وقد كان طلع أو أفطر يظن أن الشمس قد غابت ولم تغب) لم ينقطع التتابع لما سبق ، (أو وطيء غير المظاهر منها ليلاً ولو عمداً) . قال في المبدع : بغير خلاف نعلمه ، لأن ذلك غير محرم عليه ، ولا هو مخل بتتابع الصوم كالأكل ، (أو) وطيء غير المظاهر منها (نهاراً ناسياً للصوم أو لعذر يبيح الفطر) لم ينقطع التتابع ، لأن الوطء لا أثر له في قطع التتابع ، (أو) وطيء غير المظاهر منها (في أثناء الإطعام أو العتق أو أصاب المظاهر منها في أثناء الإطعام أو العتق، لم ينقطع التتابع) بذلك ، فيبني على ما قدمه من العتق أو الإطعام ويتمه ، (وإن أفطر يظن أنه قد أتم الشهرين فبان بخلافه) انقطع التتابع ، (أو ظن أن الواجب شهر واحد) فأفطر ، (أو) أفطر (ناسياً لوجوب التتابع أو أفطر لغير عذر) انقطع التتابع لقطعه إياه ، ولا يعذر بالجهل كما تقدم ، ومثل ذلك لا يخفي ، (أو صيام) في أثناء الشهرين (تطوعاً أو قضاء) عن رمضان ، (أو) صام (عن نذر أو كفارة أخرى) انقطع ، لأنه قطعه بشيء يمكنه التحرز منه ، أشبه ما لو أفطر من غير عذر ، (أو أصاب المظاهر منها ليلاً أو نهاراً ، ولو ناسياً ، أو مع عذر يبيح الفطر) كمرض وسفر (انقطع) التتابع لقوله تعالى : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قبلِ أنْ يَتَمَاسَّا ﴾[1] فأمر بصيام شهرين خاليين عن وطء ، ولم يأت بهما كما أمر ، فلم يجزئه كما لو وطئها نهاراً ناسياً ، (ويقع صومه) في أثناء الشهرين (عما نواه) من قضاء أو كفارة أو نذر ، لأنه زمن لم يتعين للكفارة ، (وإن لمس المظاهر منها أو باشرها دون الفرج على وجه يفطر به) بأن أنزل (قطع التتابع) لفساد صومه ، (وإلا) بأن لم يكن على وجه يفطر به ، بأن لم ينزل ، (فلا) يقطع التتابع لعدم فساد الصوم ، (وحيث انقطع التتابع لزمه الاستئناف) ليأتي بالشهرين المتتابعين ، (فإن كان عليه نذر صوم غير معين) بأن نذر صوم شهر ، أو أيام مطلقة (أخره إلى فراغه من الكفارة) لاتساع وقته ، (وإن كان) النذر (معيناً) كأن نذر صوم المحرم (أخر الكفارة عنه ، أو قدمها عليه إن أمكن) بأن اتسع لها الوقت ، لأنه أمكن الإتيان بكل من الواجبين فلزمه ، (وإن كان) النذر (أياماً من كل شهر كيوم الخميس) ويوم الاثنين ، (أو أيام البيض قدم الكفارة عليه) لوجوبها بأصل الشرع ، (وقضاه بعدها) . قلت : لفوات المحل كما يأتي ، (ويجوز أن يبتديء صوم الشهرين من أول شهر ، و) أن يبتدئه (من أثنائه ، فإن الشهر اسم) مشترك (لما بين الهلالين ، ولثلاثين يوماً ، فإن بدأ من أول شهر فصام شهرين بالأهلة

(١) سورة المجادلة ، الآية : ٤ .

أجزأه ، وإن كانا) أي الشهران (ناقصين) أو كان (أحدهما) ناقصاً ، لأنه قد صام شهرين ، (وإن بدأ من أثناء شهر وصام ستين يوماً) أجزأه ، لأنه صام شهرين (أو صام شهراً بالهلال وشهراً بالعدد كمن صام خمسة عشر من المحرم وصام سفر ، و) صام (خمسة عشر من ربيع) الأول (أجزأه وإن كان صفر ناقصاً) لأنه قد صام شهرين منهما) أي عن رمضان ، لأنه لم ينوه عنه ، ولا عن الكفارة ، لأن رمضان لا يسع غيره (انقطع التتابع حاضراً كان أو مسافراً) فيستأنف صوم الشهرين للتتابع ، وإن سافر في رمضان المتخلل لصوم الكفارة وأفطر لم يقطع التتابع ، لأنه زمن لا يستحق صومه عن الكفارة فلم ينقطع التتابع بفطره كالليل . انتهى .

★ ★ ★

(فصل في العجز عن الصوم) (١)

فإن لم يستطع الصوم لكبر أو مرض ولو رجي زواله أو لخوف زيادته ، أي المرض (أو تطاوله أو لشبق فلا يصبر فيه عن جماع الزوجة إذا لم يقدر على غيرها أو لضعف عن معيشته) التي يحتاجها (لزمه إطعام ستين مسكيناً) إجماعاً ، للآية والخبر ، وعلم منه أنه لا يجوز الانتقال إليه لأجل السفر ، لأنه لا يعجز عن الصيام وله نهاية ينتهي إليها وهو من أفعاله الاختيارية بخلاف المرض (مسلماً حراً أو مكاتباً ذكراً كان أو أنثى كبيراً كان أو صغيراً) لأنه مسكين ، فجاز إطعامه كالكبير ، واعتبر الإسلام فيه كالزكاة ، (ولو لم يأكل الطعام) لأنه مسلم محتاج أشبه الكبير (ولو مجنوناً ويقض لهما وليهما) أي ولي الصغير المجنون كالزكاة ، (ويجوز دفعها) إلى مكاتبة كالزكاة ، (وإلى) كل (من يعطى من زكاة لحاجة) وهو المراد بالمسكين ، ويدخل فيه الفقير فهما صنفان في الزكاة ، صنف واحد في غيرها ، ويدخل فيه ابن سبيل وغارم لنفسه ونحوه ، (ولا يجوز دفعها) أي الكفارة (إلى كافر) كالزكاة ، (ولا) يجوز دفعها (إلى قن) غير مكاتب وأم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة كالقن الصرف لوجوب نفقتهم على سيدهم، (ولا إلى من تلزمه) أي المكفر (مؤونته) كزوجته وعمودي نسبه ونحوهم ، لأن الزكاة لا تدفع إليهم ، فكذلك الكفارة ، (ويجوز) دفعها (إلى من ظاهره الفقر أو المسكنة) لأن العلم بباطن الأمر متعذر أو متعسر ، (فإن بان) المدفوع إليه من الكفار (غنياً أجزأه) كالزكاة لعسر التحرز عن ذلك ، و(لا) تجزيء (إن) دفعها إليه ثم (بان كافراً أو قناً) لأن ذلك لا يخفى غالباً كالزكاة ، (وإن ردها على مسكين واحد ستين يوماً لم يجزئه) لأن الله تعالى أوجب إطعام ستين مسكيناً ولم يطعم إلا مسكيناً واحداً (إلا أن لا يجد غيره فيجزيه) ترديدها عليه ، لأنه معذور بعدم وجدان غيره ، (وإن دفع

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس في جميع النسخ .

إلى مسكين في يوم واحد من كفارتين أجزأه) لأنه دفع القدر الواجب إلى العدد الواجب فأجزأ ، كما لو دفع إليه ذلك في يومين ، و(كما لو كان الدافع اثنين) ولو دفع ستين مداً إلى ثلاثين مسكيناً من كفارة واحدة كل مسكين مدان أجزأه ثلاثون مداً ، (ويطعم ثلاثين آخرين) ليتم له إطعام ستين مسكيناً ، لأنه هو الواجب فلا يجزيه أقل منه ، (فإن دفع الستين) مداً إلى ثلاثين مسكيناً (من كفارتين أجزأه عن كل كفارة ثلاثون) ويتمم، لأنه دفع القدر الواجب إلى العدد الواجب فأجزأ كما تقدم، (والمخرج في الكفارة ما يجزيء في الفطرة) وهو البر والشعير ودقيقهما وسويقهما والتمر والزبيب والأقط ، (فإن كان قوت بلده غير ذلك كالذرة والدخن والأرز لم يجز إخراجه) لأن الخبر ورد بإخراج هذه الأصناف في الفطرة ، فلم يجز غيرها ، كما لو لم يكن قوت بلده ، واختار أبو الخطاب والموفق وغيرهما يجزيء، لقوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾[1] (وإخراج الحب أفضل) للخروج من الخلاف وهي حالة كماله ، لأنه مدخر ويتهيأ لمنافعه كلها بخلاف غيره ، ونقل ابن هانيء : التمر والدقيق أحب إليّ مما سواهما . وفي الترغيب : التمر أعجب إلى أحمد . قلت : هو قياس ما تقدم في الفطرة .

(فإن أخرج دقيقاً جاز لكن يزيد على المد قدراً يبلغ المد حباً أو يخرجه) أي الدقيق (بالوزن رطلاً) عراقياً (وثلثاً) لأن الحب تفرق أجزاؤه بالطن فيكون في مكيال الحب أكثر مما يكون في مكيال الدقيق ، (ولا يجزيء إخراج خبز) لأنه خرج عن الكل والادخار فأشبه الهريسة ، (وعنه واختاره جمع) منهم الخرقي . قال القاضي وأصحابه: الأولى الجواز ، وفي المغني : هذا أحسن ، أي (إجزاء الخبز) لقوله تعالى : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ ما تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ [2] ، وهذا من أوسط ما يطعم أهله وليس الادخار مقصوداً في الكفارة ، فإنها مقدرة بما يقوت المسكين في يومه ، وهذا مهيأ للأكل المعتاد للاقتيات. وأما الهريسة فإنها خرجت عن الاقتيات المعتاد إلى حيز الأدم (ولا يجزيء من البر أقل من مد) وقاله زيد وابن عباس وابن عمر لما روى أحمد بسنده إلى أبي زيد المدني قال : « جاءَت امْرَأَةٌ من بني بَيَاضَةَ بنصفِ وَسقِ شَعيرٍ ، فقالَ النبيُّ ﷺ : أطعمْ هذا فَإنَّ مُدَّى شعيرٍ مكَانَ مُدِّ بُرٍّ » ، وعلى هذا يحمل ما روى عن أبي سلمة عن سلمة بن صخر أن النبي ﷺ أعطاه مكيلاً فيه خمسة عشر صاعاً فقال : « أطْعِمْ سِتِّينَ مسكيناً وذلكَ لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُد » رواه الدارقطني ، وهو للترمذي بمعناه .

(و) لا يجزيء (من التمر والشعير والزبيب والأقط أقل من مدين) لقوله ﷺ :

---

(١) ، (٢) سورة المائدة ، الآية : ٨٩ .

« فإنَّ مُدَّى شَعيرٍ مكَانَ مُدٍّ بُرٍّ » وهو مرسل جيد . (ولا من خبز البر أقل من رطلين بالعراقي) لأن الغالب أن ذلك لا يبلغ مداً ، (ولا من خبز الشعير أقل من أربعة أرطال) بالعراقي إن قلنا بإجزاء الخبز (إلا أن يعلم أنه) أي المخرج من الخبز (مد من البر أو مدان من الشعير) فيجزيء ، لأنه الواجب ، (فإذا أخذ من دقيق البر ثلاثة عشر رطلاً وثلثاً) من رطل عراقي ، (أو) أخذ (من الشعير مثليه) ستة وعشرين وثلثي رطل عراقية ، (فخبز) ذلك ، (وقسم على عشرة مساكين في كفارة اليمين أجزأ ، ولو لم يبلغ خبز البر عشرين رطلاً ، ولا) بلغ (خبز الشعير أربعين رطلاً ، وكذا في سائر الكفارات) لأنه إخراج الواجب ، (أو يستحب إخراج أدم مع المجزيء) نص عليه خروجاً من خلاف من أوجبه ، (ولا يجزيء إخراج القيمة) لأن الواجب هو الإطعام وإعطاء القيمة ليس بإطعام ، (ويجب أن يملك المسكين القدر الواجب من الكفارة ، فإن غدى المساكين أو عشاهم ولو بمد فأكثر لكل واحد لم يجزئه) لأن الإعطاء هو المنقول عن الصحابة ، ولأنه مال واجب للفقراء أشبه الزكاة ، (وإن قدم لهم) أي لستين مسكين (ستين مداً وقال) : هذا (بينكم بالسوية فقبلوها أجزأه) ذلك وإلا لم يجزئه ما لم يعلم أن كلا أخذ قدر حقه من ذلك ، (ولا يجب التتابع في إطعام الكفارة) لأنه غير مأمور به ، وإنما أمر بإطعام ستين مسكيناً فتناول الإطعام متتابعاً ومتفرقاً ، والبدل لا يعطى حكم المبدل من كل وجه .



★ ★ ★

فصل

ولا يجزيء إطعام وعتق وصوم إلا بنية بأن ينويه عن الكفارة لقوله ﷺ : « إنما الأعْمَالُ بالنِّيَاتِ » ولأنه حق واجب على سبيل الطهارة فافتقر إلى النية كالزكاة فينوى (مع التكفير أو قبله بيسير) كالصلاة والزكاة ، (ونية الصوم واجبة كل ليلة) للخبر ، (ولا يجزيء فيهن) أي الإطعام والعتق والصوم (نية التقرب فقط) لأنه يقع تبرعاً وعن الكفارة وغيرها فلا بد من نية غير الكفارة عن غيرها ، (فإن كانت عليه كفارة واحدة فنوى عن كفارتين أجزأه) ولم يلزمه تعيين سببها ، سواء علمه أو جهله ، لأن النية تعينت لها ، ولأنه نوى عن كفارته ولا مزاحم لها ، فوجب تعلق النية بها .

(وإن كان عليه كفارات من جنس واحد لم يجب تعيين سببها ، ولا تتداخل ، فلو كان مظاهراً من أربع نسائه فأعتق عبداً عن ظهاره أجزأه عن إحداهن وحلت له واحدة) من نسائه (غير معينة) لأنه واجب من جنس واحد فأجزأته نية مطلقة ، كما لو كان

عليه صوم يومين من رمضان (فتخرج بقرعة) كما تقدم في نظائره ، (فإن كان الظهار من ثلاث نسوة فأعتق عن) ظهار (إحداهن وصام عن) ظهار (أخرى) لعدم من يعتقه (ومرض فأطعم عن) ظهار (أخرى أجزأه) لما تقدم ، (وحل له الجميع من غير قرعة ولا تعيين) لأن التكفير حصل عن الثلاث ، أشبه ما لو أعتق ثلاثة أعبد عن الثلاثة دفعة واحدة ، (وإن كانت) الكفارات (من أجناس كظهار وقتل وجماع في) نهار (رمضان ويمين لم يجب تعيين السبب أيضاً) لأنها عبادة واجبة فلم تفتقر صحة أدائها إلى تعيين سببها كما لو كانت من جنس ، (ولا تتداخل) الكفارات لاختلاف أسبابها، (فلو كانت عليه كفارة واحدة نسي سببها أجزأته كفارة واحدة) لأن تعيين السبب ليس شرطاً ، فإذا أخرج كفارة وقعت عن كفارته فيخرج من العهدة ، (وإن كانت) عليه (كفارتان من ظهار) بأن قال لكل من زوجتيه : أنت عليّ كظهر أمي ، (أو) كان عليه كفارتان (من ظهار وقتل ، فقال : أعتقت هذا عن هذه) الزوجة ، (أو) أعتقت (هذا عن هذه) الزوجة الأخرى أو قال : أعتقت هذا عن كفارة الظهار وهذا عن كفارة القتل ، أجزأه ، (أو) قال : أعتقت (هذا عن إحدى الكفارتين ، و) أعتقت (هذا عن) الكفارة (الأخرى من غير تعيين) أجزأه لما تقدم ، (أو أعتقهما) أي العبدين (عن الكفارتين) معاً ، (أو) قال : (أعتقت كل واحد منهما) أي من المعينين (عنهما) أي الكفارتين (جميعاً أجزاه) ذلك لما تقدم ، (ولا يجزيء تقديم كفارة) ظهار أو غيره (قبل سببهما) كتقديم الزكاة على ملك النصاب ، (فلا يجزيء كفارة الظهار قبله) أي قبل الظهار ، (ولا) يجزيء تقديم (كفارة اليمين عليها) أي اليمين ، (ولا) تقديم (كفارة القتل قبل الجرح) لتقدمها على سببها ، (فلو قال لعبده : أنت حر الساعة إن تظاهرت عتق ولم يجزئه عن ظهاره إن تظاهر) لتقدمه عليه ، (ولو قال) لزوجته : (إن دخلت الدار فأنت عليّ كظهر أمي لم يجز) ته (التكفير قبل الدخول) لأنه لا يصير مظاهراً قبله ، (ولو قال لعبده : إن ظاهرت فأنت حر عن ظهاري ثم ظاهر عتق العبد) لوجود شرطه (ولم يجزئه عن الكفارة) لأن عتقه مستحق بسبب آخر وهو الشرط ، ولأن النية لم توجد عند عتق العبد والنية عند التعليق لا تجزيء ، لأنه تقديم لها على سببها ، (فإن لم) يجد المظاهر (ما يطعمـ) ـه للمساكين (لم تسقط) عنه الكفارة (وتبقى في ذمته) وكذا كفارة القتل وغيرها ما عدا كفارة الوطء من الحيض وكفارة الوطء في نهار رمضان فيسقطان بالعجز ، (وتقدم في باب ما يفسد الصوم بعض ذلك ، و) تقدم أيضاً هناك (حكم أكله) من كفاراته كلها .

